



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 49.656 - SP (2014/0172554-7)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
RECORRENTE : **ROGÉRIO GLEISON DA SILVA (PRESO)**
ADVOGADO : **SÉRGIO LUIZ DE ANDRADE (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. PRÁTICA DE FALTA GRAVE. EFEITO INTERRUPTIVO PARA FINS DE LIVRAMENTO CONDICIONAL. QUESTÃO NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. *WRIT* ORIGINÁRIO NÃO CONHECIDO, POR INADEQUAÇÃO DA VIA. QUESTÃO DE DIREITO, DESNECESSIDADE DE ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.

1. Tendo em vista que a questão de fundo não foi examinada pelo Tribunal de 2º Grau, não pode esta Corte Superior apreciá-la, diretamente, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.
2. Por outro lado, verifica-se o constrangimento ilegal, em razão da não apreciação da questão pelo Tribunal de origem, em face da desnecessidade, na espécie, de qualquer incursão na seara fático-probatória dos autos, na medida em que se trata de questão de direito, concernente ao exame da tese de constrangimento ilegal em virtude do efeito interruptivo do lapso temporal para fins de livramento condicional, decorrente da prática de falta grave.
3. É bem verdade que o STJ não mais tem admitido a impetração de *habeas corpus*, quando substitutivo de recursos próprios. Todavia, tal posicionamento não tem o condão subtrair do magistrado a verificação quanto à existência de ilegalidade flagrante, caso em que deverá conceder *habeas corpus* de ofício. Inteligência do art. 654, § 2º, do CPP. Precedentes.
4. Recurso provido para determinar que o Tribunal de origem aprecie o mérito do *habeas corpus* originário, como entender de direito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília (DF), 02 de outubro de 2014 (Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 49.656 - SP (2014/0172554-7)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
RECORRENTE : **ROGÉRIO GLEISON DA SILVA (PRESO)**
ADVOGADO : **SÉRGIO LUIZ DE ANDRADE (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto por ROGÉRIO GLEISON DA SILVA em face do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que o recorrente formulou pedido de livramento condicional no juízo das execuções, o qual foi indeferido.

Inconformado, impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que indeferiu liminarmente a inicial.

Sustenta, em suma, falta de fundamentação para o indeferimento do livramento condicional, em razão da prática de falta disciplinar grave em 14/03/2010, a qual teria interrompido o lapso temporal para o aludido benefício, contrariando a Súmula 441/STJ. Alega, ainda, o cabimento do *writ*, por se tratar de questão que independe de análise aprofundada da matéria probatória.

O pedido de liminar foi indeferido à fl. 59e.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do recurso, mas pela concessão da ordem de ofício, "para que o Tribunal estadual aprecie o mérito da impetração originária" (fls. 65/66e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 49.656 - SP (2014/0172554-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Compulsando os autos, verifica-se que o Tribunal de origem indeferiu a inicial do writ pelos seguintes fundamentos:

Trata-se de Habeas Corpus impetrado por ilustre advogado em favor de Rogério Gleison da Silva, sob o argumento de que o paciente sofre constrangimento ilegal por parte do E. Juízo de Direito da Vara das Execuções Criminais da Comarca de Tupã nos autos da Execução nº 509.593, consistente em indeferimento de pedido de livramento condicional.

No entanto, cumpre ressaltar que a ação constitucional de Habeas Corpus é antídoto invocado contra constrangimento ilegal evidente, claro, indisfarçável que de pronto se revela à apreciação do julgador contra ato que, ictu oculi avulta caracterizador de comprometimento, efetivo ou potencial da liberdade de locomoção. Com procedimento pautado pela celeridade e pela sumariedade, não constitui o instrumento jurídico-processual adequado à análise de pedidos de benefícios ou de qualquer outro incidente no âmbito da execução penal.

Não se presta à correção de equívocos que, mesmo se existentes, têm sua percepção e reconhecimento subordinados ao exame e à consideração da prova. Não funciona, tampouco, como sucedâneo do recurso apropriado. Sim, porque é sabido e consabido que o Agravo em Execução é o meio adequado e eficiente para impugnar julgado desfavorável ao condenado que busca benefício em sede de execução criminal (art. 197, LEP), de sorte que, podendo se utilizar voluntariamente desse remédio, não está habilitado a valer-se da via estreita do Habeas Corpus para sanar constrição supostamente contrária ao ordenamento jurídico. No caso em apreço o I. Juízo de origem desacolheu a liberdade condicionada por ausência do requisito objetivo (cópia da r. decisão encartada pelo zeloso impetrante a fls. 07/8). l g

A decisão monocrática, então, sem embargo de sua inequívoca razoabilidade, seria impugnável por Agravo (art. 197 da Lei de Execuções Penais), apenas. Eventual correção do que ficou decidido no Juízo de primeiro grau será examinada no julgamento do recurso interposto, não no âmbito restrito, e para tanto inadequado, da ação constitucional.

Por essa senda se tem orientado jurisprudência majoritária deste E. Tribunal, e pacífica desta Colenda Câmara, a começar pela ensinança do consagrado Desembargador LUIZ PANTALEÃO, que ocupou o Decanato de toda a Seção Criminal e da própria Corte: “(...) O 'habeas corpus' não é substitutivo nem sucedâneo do recurso expressamente previsto, ou seja, agravo (art. 197 da LEP)” - Habeas Corpus nº 990.08.180041-1, Rel. LUIZ



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PANTALEÃO, j. em 23 de junho de 2009).

Por conseguinte, por revelar-se inadequada a utilização do Habeas Corpus para a finalidade apontada na impetração, configurando a falta de interesse de agir na perspectiva da adequação e consoante reza o artigo 663, do Código de Processo Penal (aqui c.c. o artigo 248 do Regimento Interno desta Colenda Corte), impõe-se, de plano, o desacolhimento do pedido, indeferindo-se a petição inicial, dispensadas informações da autoridade tida como coatora e exurgindo desnecessário o parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça (fls. 23/25e).

Nesse contexto, uma vez que a questão de fundo – atinente ao efeito interruptivo decorrente da prática de falta grave para fins de livramento condicional –, não foi examinada pelo Tribunal de 2º Grau, não pode esta Corte Superior apreciá-la, diretamente, sob pena de indevida supressão de instância.

A propósito:

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL. NULIDADE. ESTELIONATO CONTRA A CEF. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. DENÚNCIA E SENTENÇA. MATÉRIA NÃO ANALISADA NAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA BASE. CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO DE AUMENTO. EXAME DEPENDENTE DA PROVA DOS AUTOS. JUSTA REPROVAÇÃO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Ante o obstáculo da supressão de instância, já que o Tribunal a quo não examinou tema equivalente, resta inviável o conhecimento da alegada nulidade por vício de correlação entre a denúncia ministerial e a sentença condenatória.

3. Estando a dosimetria justificada no resultado da instrução criminal, notadamente nos aspectos particulares da empreitada delituosa, não se afigura possível revê-la, tampouco modificar a fração de aumento pela continuidade delitiva, porquanto o juízo de convencimento tomou por base o arcabouço probatório e o número de fraudes praticadas pelo réu.

4. Habeas corpus não conhecido (HC 241.834/BA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 24/04/2014).

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

DOSIMETRIA DA PENA. ILEGALIDADE. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM NO ACÓRDÃO COMBATIDO. INCOMPETÊNCIA DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, dada a sua incompetência para tanto e sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, da aventada ilegalidade na dosimetria da pena do paciente, tendo em vista que tal questão não foi analisada pelo Tribunal impetrado no aresto combatido.

2. Habeas corpus não conhecido (HC 271.024/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 05/05/2014).

Por outro lado, verifica-se o constrangimento ilegal, diante da não apreciação da questão pelo Tribunal de origem, tendo em vista a desnecessidade, na espécie, de qualquer incursão na seara fático-probatória dos autos, na medida em que se trata de questão de direito, concernente ao exame da tese de constrangimento ilegal em virtude da interrupção do lapso temporal para fins de livramento condicional.

É bem verdade que o STJ não mais tem admitido a impetração de *habeas corpus*, quando substitutivo de recursos próprios, como *in casu*. Todavia, tal posicionamento não tem o condão subtrair do magistrado a verificação quanto à existência de ilegalidade flagrante, caso em que deverá conceder *habeas corpus* de ofício, a teor do disposto no art. 654, § 2º, do CPP.

A propósito:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. TEMA NÃO ANALISADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM EM RAZÃO DE SER CABÍVEL AGRAVO EM EXECUÇÃO. QUESTÃO DE DIREITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENTE. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente - a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício -, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a despeito de existir recurso próprio e adequado para questionar as decisões proferidas em tema de Execução Penal, a ação de habeas corpus substitutiva de agravo em execução deve ser analisada pela Corte de origem com o intuito de verificar a existência de flagrante ilegalidade, desde que não seja necessário o reexame de fatos e provas, como na espécie, em que se discute o preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos à progressão de regime. Precedentes.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que o Tribunal de Justiça de São Paulo examine o mérito do Habeas Corpus n. 0160802-21.2013.8.26.0000 como entender de direito (HC 282.251/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 19/03/2014).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS SUBJETIVOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECUSA DO TRIBUNAL A QUO. EXISTÊNCIA DE RECURSO PRÓPRIO. MATÉRIA DE DIREITO. NECESSIDADE DE ANÁLISE DA ILEGALIDADE APONTADA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Esta Corte não deve continuar a admitir a impetração de habeas corpus (originário) como substitutivo de recurso, dada a clareza do texto constitucional, que prevê expressamente a via recursal própria ao enfrentamento de insurgências voltadas contra acórdãos que não atendam às pretensões veiculadas por meio do writ nas instâncias ordinárias.

2. Verificada hipótese de dedução de habeas corpus em lugar do recurso cabível, impõe-se o não conhecimento da impetração, nada impedindo, contudo, que se corrija de ofício eventual ilegalidade flagrante, como forma de coarctar o constrangimento ilegal.

3. No vertente caso, sustenta-se a impossibilidade de negar ao paciente o indulto, porque entende presentes os requisitos subjetivos elencados no Decreto Presidencial n. 7.049/2009.

4. A questão deduzida não foi examinada pelo Tribunal de Justiça estadual, o qual julgou que o habeas corpus não seria a via adequada ao exame da postulação, nada dizendo quanto ao mérito. Tal circunstância impede a análise pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de incorrer na indevida supressão de instância.

5. Tratando-se de matéria de direito, a despeito da existência de via processual própria, o Tribunal a quo deve proceder ao exame da flagrante ilegalidade apontada, se existente ou não.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Impetração não conhecida. Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, a fim de determinar ao Tribunal a quo que examine o pedido deduzido no mandamus originário, decidindo como entender de direito (STJ, HC 264.046/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 23/09/2013).

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. COMUTAÇÃO DE PENAS. TESE DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO DECRETO PRESIDENCIAL N.º 7.406/2009. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM, POR SER CABÍVEL O AGRAVO EM EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE, NA ESPÉCIE, DE EXAME APROFUNDADO DA PROVA. QUESTÃO DE DIREITO. VIABILIDADE DO WRIT ORIGINÁRIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. Tendo em vista que a Corte de origem não analisou o mérito da impetração originária, é vedada sua apreciação por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Não há impedimento ao conhecimento do writ pelo Tribunal a quo, nem tampouco se constata, na espécie, inadequação da via eleita, uma vez que se mostra prescindível qualquer incursão na seara probatória, tratando-se de questão de direito, consubstanciada na tese a respeito da possibilidade, ou não, de interrupção, pelo cometimento de falta disciplinar de natureza grave, do lapso temporal para a obtenção do benefício da comutação de pena previsto no Decreto Presidencial n.º 7.406/2009.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar que o Tribunal de origem aprecie o mérito do habeas corpus originário, decidindo como entender de direito (STJ, HC 238.747/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 23/08/2012).

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso para determinar que o Tribunal de origem aprecie o mérito do *habeas corpus* originário, como entender de direito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0172554-7

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 49.656 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00166114320148260000 166114320148260000 201401725547 509593

EM MESA

JULGADO: 02/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : **ROGÉRIO GLEISON DA SILVA (PRESO)**

ADVOGADO : **SÉRGIO LUIZ DE ANDRADE (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)**

RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.